

4. TÉCNICAS

AÇÃO RETIFICADORA DE REGISTRO CIVIL

CARLOS ALBERTO DOZZA

Promotor de Justiça do Estado de Minas Gerais

KELLY FLAVIANE NUNES GONÇALVES DE MESQUITA

Estagiária do Ministério Público do Estado de Minas Gerais

Acadêmica em Direito

RECURSO DE APELAÇÃO

Em linhas gerais, toda decisão que põe termo ao processo desafia apelação. Tal ato decisório se dá por meio de sentença definitiva (que julga o mérito) ou terminativa (que extingue o processo sem julgamento do mérito). A legitimidade para apelar pressupõe interesse nos efeitos da sentença. Portanto, são legitimados para interpor o recurso aqueles que de alguma forma haverão de suportar prejuízos decorrentes da decisão prolatada. Quanto ao *Parquet*, sua legitimidade decorre também da necessidade de sua intervenção no processo, seja pela qualidade da parte, seja pela natureza da lide.

Sob o aspecto formal, o contexto da apelação exige, além das razões expostas em petição apartada, uma cota dirigida ao juízo de primeiro grau, na qual o apelante manifesta o seu recurso e, dentre outros, cita o dispositivo legal em que se fundamenta. Ressalte-se também que é nessa sucinta peça que o juiz despacha acerca do recebimento do recurso e em que efeito ele é recebido. As razões de apelação podem fundar-se num pedido de reforma parcial ou total da sentença, ou mesmo na sua invalidação, quando o apelante reputar que ela está eivada de nulidade. Assim, pode-se inferir que, materialmente, a apelação é composta dos motivos do inconformismo do recorrente. E, para tanto, deve ele se utilizar das fontes do direito mais adequadas ao caso que, basicamente, são a doutrina, a jurisprudência e a fonte maior: a lei.

Entretanto, no presente recurso, tendo em vista a situação atípica que o permeia, a doutrina, a jurisprudência e mesmo a lei, se interpretada literalmente, foram tidas como fontes secundárias, uma vez que a fonte primária de que socorreu o apelante foram os princípios do direito pátrio, mais precisamente aqueles primados resultantes de anseios contemporâneos universais, os quais se resumem na pacificação com justiça e ética.

Assim, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, na qualidade de *custos legis* e, especificamente, a 2ª Promotoria de Justiça da Comarca de Alfenas, na titularidade da Curadoria dos Registros Públicos da Comarca, atravessou apelação em face de sentença definitiva que julgou procedente pedido de retificação de registro civil para mudança de prenome e de sexo. No direito objetivo, o Ministério Público estruturou-se nos comandos

do art. 58 da Lei nº 6.015/73 e, como defensor, nos primados inerentes ao Estado de direito, a Promotoria de Justiça, atuando, como sempre, *in pro societates*, busca resguardar terceiros que podem incorrer em erro diante dos efeitos da retificação.

Dentre doutrinas e artigos utilizados para a redação do recurso, utilizamos todas as matérias que norteiam o ordenamento jurídico, por envolver um fato jurídico de vanguarda. Assim, buscou-se a integração entre as diretrizes da Lei dos Registros Públicos, passando pelos tópicos inerentes ao direito civil, no que tange aos direitos de personalidade e ao direito de família, culminando na pesquisa da bibliografia do direito constitucional em todos os subtemas relacionados ao indivíduo enquanto ente social.

Portanto, o Ministério Público elaborou a presente peça calcado nos princípios ordenadores do direito objetivo pátrio e consoante o que dispõe a sistemática processual acerca do recurso de apelação.

MODELO DE APELAÇÃO

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, por intermédio de seu Promotor de Justiça que abaixo subscreve, vem, tempestivamente, com o devido respeito perante Vossa Excelência, recorrer da decisão proferida às fls. 95/105, que houve por bem deferir o pedido do requerente, quer da mesma recorrer, como de fato recorre ao Egrégio Tribunal de Justiça, com fundamento nos artigos 129, II, da Constituição Federal; 82 e 513 do Código de Processo Civil, interpor recurso de APELAÇÃO.

Requer ainda que, após o recebimento, seja determinada vista ao recorrente para apresentar razões de recurso.

Requer, finalmente, seja o presente recurso devidamente processado e encaminhado à Superior Instância para a apreciação.

Nesses termos, pede deferimento.

COLEND A CÂMARA
NOBRES JULGADORES
DOUTO PROCURADOR DE JUSTIÇA

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS, por seu Promotor de Justiça que esta subscreve, vem, mui respeitosamente, perante Vossas Excelências, apresentar as razões da apelação, pelos motivos que passa a expor:

XXX propôs Ação de Retificação de Registro Civil visando à mudança do seu prenome para XXX, bem como do seu sexo para o feminino, sob o argumento de ser transexual e já ter se submetido à cirurgia plástica conhecida como neovagina, para retirada do órgão genital masculino.

Às fls. 45/48, foi acostado parecer ministerial, em que o representante do Ministério Público opinou pelo indeferimento do pedido constante na inicial, com base na afirmativa de que não há erro que enseja retificação do registro da requerente, ou seja, não é pelo fato de ter sido feita a cirurgia de extirpação do órgão genital que o requerente deixou de ser, para o mundo jurídico, uma pessoa do sexo masculino.

Às fls. 50/54 foi juntado o relatório da Assistente Social Judicial e às fls. 55/63 o Laudo Psicológico.

Às fls. 80 *usque* 84 foram juntados termo de audiência, com os respectivos depoimentos das testemunhas arroladas pelo autor.

Às fls. 86/93, foram feitas as alegações finais do autor e do Ministério Público.

Às fls. 95/105 foi proferida decisão pelo Douto Juiz *a quo*.

É o relatório.

O que ocorre no caso em comento é que o requerente pede que seja feita retificação de seu nome e seu sexo, com o argumento de ser transexual e ter se submetido a uma cirurgia de transgenitalização, com retirada de seu órgão masculino e formação de um órgão genital feminino.

Uma vez feita essa cirurgia, ele, requerente, já tinha consciência de que o ordenamento jurídico não permite mudanças de nome corriqueiramente, à mercê da vontade do interessado; quiçá a mudança de sexo. Como bem nos esclarece o doutrinador Fiúza:

Publicidade do estado das pessoas: Com o escopo de assegurar direitos de terceiros, o legislador, a fim de obter a publicidade do estado das pessoas, exige inscrição em registro público de determinados atos, e certidão extraída dos livros cartorários fará prova plena e segura do estado das pessoas físicas. (FIÚZA, Ricardo. *Novo código civil comentado*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 18).

Conforme dispõe o artigo 16 do Código Civil, “[...] toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome” e, no caso em tela, o nome do requerente é XXX, e esse nome integra a sua personalidade, por ser o sinal exterior pelo qual ele se designa, ele se individualiza e é reconhecido como pessoa no seio da sociedade. Assim, não há motivo capaz de se fazer superior às condições de fato, visto que o requerente tem esse nome desde que nasceu e, além do direito, por não ser caso de mutabilidade de seu prenome.

Portanto, a afirmação do Excelentíssimo Juiz, em decidir pela retificação de nome, com base no artigo 55 da Lei dos Registros Públicos, não prospera, uma vez que não é caso, pois não há erro por parte dos oficiais do Registro Civil, que o registraram com o pedido

dos pais de XXX. Além disso, esse prenome não é passível de exposição ao ridículo e, caso o fosse, o oficial certamente agiria com moderação, mas teria de respeitar as convicções dos pais, e não lhes tolher a escolha, a não ser que fosse uma aberração da realidade. Não é o que ocorre com o registro do requerente, pois ele, sendo do sexo masculino, nada mais normal que tenha o nome de XXX.

A alteração do sexo masculino para o feminino não encontra respaldo em nosso ordenamento jurídico, uma vez que os próprios fiscais e operadores do direito estariam induzindo a erro as outras pessoas, que achariam estar frente a uma mulher, com todos os direitos garantidos pela lei, mas que, na verdade, é um homem, com todas as características morfológicas e psicológicas de um homem como a força, a habilidade, o jeito e principalmente as características psicológicas, que não foram extirpadas, como seu órgão sexual masculino o foi. É o que se pode inferir do próprio relato do requerente:

[...] o constrangimento, a angústia e o sofrimento que senti quando assumi que era mulher, ao começar tomar hormônio, e que haviam desaparecido com a realização da cirurgia, voltaram a me atormentar, neste momento causando-me muita solidão e sofrimento [...] (fl. 97).

Por ser homem e querer se ver como mulher (por causa de uma genitália feminina), aumentaram as complicações de sua vida, como se nota no relato. Assim, mostra-se claramente que sua angústia será interminável, pois não há o que mudar com a retificação de seu nome, tendo em vista que em seu íntimo ele, requerente, tem a convicção de seu sexo: masculino, *que em seu interior nunca irá mudar*, como é claro em seu depoimento acima transcrito. Ele anseia a mudança de seu nome, achando que essa será a solução para seus conflitos íntimos quanto a seu sexo, o que não é verdade, pois os operadores do direito não têm esse poder de transformar o sexo do ser humano; eles servem a humanidade fazendo e aplicando as leis. É o que fielmente traduz a decisão dos tribunais, conforme citação de Ceneviva:

É impossível retificar assento de nascimento para o fim de ficar constando mudança de sexo decorrente de ato cirúrgico errado, quicá até criminoso, para atribuir ao interessado sexo que na realidade não tinha, nem poderá jamais ter. Cuidou de pessoa registrada, ao nascer, como do sexo masculino. Todavia, os órgãos genitais caracterizadores de tal sexo ficaram atrofiados. Passou a ter mamas salientes e outros sinais femininos. Submetido a exames e a tratamento psicoterápico, mais tarde, veio a ser operado, quando lhe foram tirados aqueles órgãos, abrindo-lhe espécie de vagina, embora não tivesse útero nem ovários. O processo decorreu de seu pedido de retificação do registro, a fim de ficar constando que seu sexo era feminino.

Concluiu o acórdão ser lamentável a situação criada pela operação, mas afirmou não ser possível dar-lhe sexo que não tem e que poderá levar pessoas a se unirem, em matrimônio, ao apelante, quando um dos fins do enlace (a procriação) jamais poderá ser atingido.

[...]

Aliás, tivesse o apelado tratamento adequado, em tempo mais remoto, e poderia, tudo faz crer, ter chegado a ser um homem praticamente normal. (Ac. Unânime da 1ª Câmara Civil do TJSP, AC 247.425, rel. Des. Coelho de Paula, RT,493:61). (CENEVIVA, Walter. *Lei dos registros públicos comentada*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 210-211). (grifo nosso).

A Lei é clara: “A determinação do sexo deve ser feita no momento do nascimento, por meio do registro público, o qual tem fé pública, e o qual encerra direitos e deveres, para o indivíduo e para com terceiros. Nele há a publicidade e garantia de autenticidade” (CENEVIVA, 2001, p. 211). É essencial ressaltar a análise do Des. Audebert Delage, em seu voto: “[...] A falta de lei que disponha sobre a pleiteada ficção jurídica da identidade biológica impede ao juiz alterar o estado individual, que é imutável, inalienável e imprescritível. O pedido é juridicamente impossível”.

Se os julgadores concederem a mudança de nome e de sexo para o requerente, estariam por satisfazer a vontade de uma pessoa através desse julgamento e contrariariam a lei, os legisladores; como também levariam milhares de pessoas a incorrerem em atos falsos. A família, instituição tão preservada em nosso direito, cairia por terra, *pois não há autorização da lei para casamento entre pessoas de mesmo sexo*. Essa decisão não iludiria somente XXX, que teria o anseio de um dia poder se casar, mas envolveria Direitos de toda uma sociedade. Os próprios defensores da lei estariam desprestigiando-a, e não a valorando, se agissem contra a *mem legis*. Estariam colocando a vontade de uma pessoa em primeiro lugar, esquecendo-se de todos os princípios que norteiam as leis, bem como de todo o trabalho dos legisladores, que fazem as leis de acordo com os anseios da sociedade.

É necessário trazer à tona o Código Civil, que é claro em seu art. 1514: “[...] o casamento se realiza no momento em que *o homem e a mulher* manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz os declara casados”. Dessa forma, a alteração do nome e do sexo do requerente poderá eventualmente viabilizar um casamento inexistente, se o autor contrair núpcias com um homem, já que, por enquanto, o ordenamento jurídico só reconhece o casamento de pessoas de sexos diferentes. Se adotar, no entanto, como critério distintivo dos sexos, o psicológico, aí o casamento existiria, como bem definem as testemunhas (depoimentos transcritos na decisão de fls. 98/100), mas se o cônjuge ignorar o fato da transexualidade, quando de sua celebração, poderá ser anulado em virtude de erro essencial. (Código Civil, arts. 218 e 219, I).

Não podemos deixar de ressaltar a Carta Magna de 88, que preceitua: “Todos são iguais perante a lei [...] homens e mulheres são iguais em direitos e iguais em direitos e obrigações [...]” (estatuídos em seu art. 5º, caput e inciso I), e mais expressamente, no art. 226, § 5º, que diz: “Os direitos referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”. Mesmo com a cirurgia de transgenitalização, que possibilita esculpir uma vagina para torná-lo mulher, o requerente não poderia afrontar a Constituição de 1988, visto que ele é igual perante a lei, e tem que obedecer-lhe como todo cidadão.

O Deputado José Coimbra, proponente do projeto de lei número 70/95, assim expõe com perfeição: “[...] o operando, ou o operado, pode continuar sofrendo, em seu íntimo, o mesmo conflito que o afligia antes da cirurgia. O indivíduo sabe que ele continua pertencendo ao sexo original, de nascimento”. No mesmo sentido, os nossos Tribunais:

REGISTRO PÚBLICO. ALTERAÇÃO DO REGISTRO DE NASCIMENTO. NOME E SEXO. TRANSEXUALISMO. SENTENÇA INDEFERITÓRIA DO PEDIDO. Embora para mudança de suas características sexuais, com a extirpação dos órgãos genitais masculinos, biológicos e somaticamente continua sendo do sexo masculino. Inviabilidade da alteração, face a inexistência de qualquer erro ou falsidade no registro e porque não se pode cogitar dessa retificação para solucionar eventual conflito psíquico com o somático.

CIVIL. SEXO. ESTADO INDIVIDUAL. IMUTABILIDADE. O sexo, como estado individual da pessoa, é informado pelo gênero biológico. A redefinição do sexo, da qual derivam direitos e obrigações, procede do direito e não pode variar de sua origem natural sem legislação própria que a acautele e discipline. Rejeitam-se os embargos infringentes. (TJMG-040739).

Ante o exposto, e por tudo mais que dos autos consta, espera o Ministério Público a improcedência do pedido constante da inicial e que os julgadores modifiquem a sentença proferida e primem pela mais ínfima JUSTIÇA.